

RESPONSABILIDAD AMBIENTAL DEL ESTADO COLOMBIANO CON OCASIÓN DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO*

Jaime Cubides Cárdenas**

Johan Sebastián Suárez Pinilla***

Universidad Católica de Colombia

Juan Carlos Hoyos Rojas****

Escuela Superior de Guerra

* Capítulo de libro que expone resultados de investigación del proyecto titulado *Desafíos contemporáneos para la protección de derechos humanos en escenarios de posconflicto desde enfoques interdisciplinarios*, que forma parte de la línea de investigación Fundamentación e Implementación de los Derechos Humanos, del grupo de investigación Persona, Instituciones y Exigencias de Justicia, reconocido y categorizado como tipo A1 por Colciencias y registrado con el código COL0120899, vinculado al Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas (CISJUC), adscrito y financiado por la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia. Investigación en colaboración con la Escuela Superior de Guerra.

** Abogado y especialista en Derecho Público por la Universidad Autónoma de Colombia; especialista y magíster en Docencia e Investigación con énfasis en Ciencias Jurídicas por la Universidad Sergio Arboleda; magíster en Derecho de la misma casa de estudios; estudiante del Doctorado en Derecho, línea de investigación Derecho Constitucional, Universidad de Buenos Aires, Argentina. Docente asociado, investigador y líder del grupo de investigación Persona, Instituciones y Exigencias de Justicia, Universidad Católica de Colombia. Correo electrónico: jacubides@ucatolica.edu.co

*** Auxiliar de investigación del grupo de investigación Persona, Instituciones y Exigencias de Justicia e integrante del semillero de investigación Observatorio de Justicia Constitucional y Derechos Humanos, vinculado al Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas (CISJUC) de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia. Estudiante de derecho de la misma casa de estudios. Correo electrónico: jssuarez96@catolica.edu.co

**** Abogado Cum Laude y magíster en Derecho Público Militar por la Universidad Militar Nueva Granada; docente en diferentes Escuelas del Ejército Nacional de Colombia; asesor jurídico del Comando de Educación y Doctrina del Ejército Nacional de Colombia. Correo electrónico: abg.juancarloshoyos@gmail.com

Resumen

Este capítulo aborda una disyunción entre lo que representan los instrumentos ambientales internacionales en atención a sus efectos vinculantes frente a los Estados que deciden acatarlos y la incidencia que representa el conflicto armado colombiano en materia ambiental. Lo anterior, para determinar qué tipos de responsabilidad se le pueden adjudicar al Estado colombiano tanto frente a instrumentos internacionales en materia ambiental o de derechos humanos como la que surge en el ámbito nacional. Dentro del estudio se desarrollarán cuatro ejes temáticos: en primer lugar, se abordan los aspectos generales del conflicto armado interno y las incidencias en el medioambiente; luego se analizarán los compendios ambientales internacionales rectores en atención a recomendaciones dirigidas a los Estados para acoplar los principios ambientales en el derecho interno; en tercer lugar, se realiza un estudio frente al carácter vinculante derivado del derecho internacional ambiental; finalmente, se razonan los elementos constituyentes de responsabilidad ambiental, determinando así si para el Estado colombiano le es adjudicadle cierto tipo de responsabilidad en materia ambiental.

Introducción

Como consecuencia del conflicto armado interno, se despliega un importante impacto en materia ambiental; por lo tanto, se debe analizar el tipo de responsabilidad en que puede incurrir el Estado de Colombia. En simultáneo, se destaca una dicotomía respecto de los efectos vinculantes del derecho ambiental internacional; por ello, es imprescindible realizar un análisis respecto de la obligatoriedad que se deriva de algunos instrumentos ambientales internacionales al determinar la operatividad de la responsabilidad de los Estados en materia ambiental.

Cabe destacar que anteriormente se han realizado estudios relacionados con el derecho ambiental internacional y el impacto del conflicto armado para el medioambiente. De dichas investigaciones se determinaron los factores que motivaron la creación del derecho internacional ambiental y los instrumentos que los Estados, de manera libre y autónoma, deciden aceptar. Se tienen como hipótesis que, por una parte, el conflicto armado necesita de un contexto territorial para poder desarrollar una disputa; por otra, que la mayor parte de convenios, declaraciones o tratados en materia ambiental no son vinculantes para los Estados.

Así, se tiene que dichos instrumentos son concebidos como “derecho blando” que no genera coerción a los Estados para cumplir con los objetivos que se emanan de dichos instrumentos.

En consecuencia, por medio de la presente investigación se disiparán dudas respecto de las diferencias que existen entre el derecho blando y el derecho vinculante en materia internacional ambiental. De la misma manera, se indagará por la obligatoriedad que se le confiere al Estado colombiano a partir del derecho internacional en la protección del medioambiente con ocasión del conflicto armado interno. En consideración de lo anteriormente planteado, en el cuerpo del presente capítulo se buscará resolver la siguiente pregunta de investigación: ¿qué responsabilidad se le adjudica el Estado colombiano frente al conflicto armado interno por degradación al medioambiente?

Conflicto armado en el Estado colombiano e incidencias en el medioambiente

Antes de poder establecer las pautas que se constituyen previamente a la configuración de la responsabilidad del Estado colombiano por daño ambiental como consecuencia del conflicto armado interno, en este eje temático se abordará la conceptualización del conflicto armado dentro del territorio colombiano. De igual manera, se tomará en consideración el impacto ambiental que surge con ocasión del mismo conflicto.

Conflicto armado dentro del Estado colombiano

En un marco cronológico, es pertinente situar los años que han sido intrínsecamente determinantes para el Estado colombiano tanto en lo social como en lo ambiental con ocasión del conflicto armado interno. Inicialmente, puede decirse que desde los sesenta comenzaron a surgir grupos armados ilegales:

En 1965 emergió el Ejército de Liberación Nacional (ELN), en 1966 se crearon de forma oficial las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC) y en 1967 surgió el Ejército Popular de Liberación (EPL). La aparición de estas guerrillas estuvo enmarcada en el conflicto global surgido después de la Segunda Guerra Mundial (1949)

entre un occidente liberal y un oriente socialista, y alentada por el impacto del triunfo de la revolución cubana en 1959.⁸⁰

Dichos grupos armados al margen de la ley necesitaron de un espacio geográfico concreto para situar sus líneas de batalla, así como de un territorio usado para extraer materia prima en pro de la subsistencia de su grupo. Además de los grupos previamente señalados, posteriormente, en los ochenta, surgió el grupo de autodefensas ilegales o paramilitares:

Nacieron en la década de los 80 bajo el gobierno de Belisario Betancur, tras los tropezos de las políticas y de los diálogos de paz. En sus inicios fueron grupos de autodefensas patrocinados y financiados por propietarios de tierras que conformaban un ejército no superior a los 1000 hombres. [...] Tras agruparse bajo un mismo mando, los paramilitares comienzan a nombrarse Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), se consolidan como una organización contrainsurgente y comienzan a incursionar en regiones tradicionalmente dominadas por la guerrilla.⁸¹

Las AUC, al ser patrocinadas por propietarios de tierras, tenían una ventaja en la incursión de sus grupos ilegales dentro de un territorio, ya que se les facilitaba explotar dichas regiones y extraer materia prima sin las medidas ambientales necesarias o sostenibles con el medioambiente. En este punto, habiendo establecido el ciclo histórico en el que surgieron los principales grupos ilegales o armados no gubernamentales que desencadenarían el conflicto armado interno, se establecerán los conceptos que se tienen sobre dicho conflicto desde aspectos doctrinales hasta la jurisprudencia constitucional colombiana, para posteriormente destacar su respectiva contribución al deterioro ambiental en el territorio colombiano.

Nociones del conflicto armado interno

La definición del *conflicto armado interno* (en adelante, CAI) puede concebirse, de manera general, como el “conflicto colombiano que ha desencadenado violencia

80 Comisión Histórica del Conflicto y sus Víctimas, *Contribución al entendimiento del conflicto armado en Colombia* (Bogotá: CHCV, 2015), 457, https://www.mesadeconversaciones.com.co/sites/default/files/Informe%20Comisi_n%20Hist_rica%20del%20Conflicto%20y%20sus%20V_ctimas.%20La%20Habana,%20Febrero%20de%202015.pdf.

81 Fabio Sánchez, Ana Díaz y Michel Fornisano, *Conflicto, violencia y actividad criminal en Colombia: un análisis espacial* (Bogotá: Universidad de los Andes, 2003), 13.

directa con graves violaciones de los derechos humanos y de los postulados del Derecho Internacional Humanitario (DIH).⁸² En atención a lo anterior, el CAI tiene una concepción doctrinal que abarca actividades ilícitas violentas entre dos grupos armados y, como consecuencia, origina una afectación a los derechos fundamentales de determinadas personas, así como una violentación hacia derechos colectivos como el derecho a un medioambiente sano. En el mismo sentido, la Convención de Ginebra complementa que dicho tipo de conflicto hace referencia al no internacional:

[Surge] entre fuerzas gubernamentales y grupos armados no gubernamentales, o entre esos grupos únicamente. El derecho de los tratados de DIH también hace una distinción entre conflictos armados no internacionales en el sentido del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 y conflictos armados no internacionales según la definición contenida en el artículo 1 del Protocolo adicional II.⁸³

A la luz de la Convención de Ginebra, el conflicto armado interno abarca una serie de particularidades: a) se enmarca dentro de un territorio nacional; b) tiene como actores, por una parte, un grupo del Estado constituido de manera legal y amparado constitucionalmente y, por otro, un grupo al margen de la ley que tiene como objetivo principal la toma del poder o ir en contradicción a las políticas de un Estado de manera violenta. Cabe anotar que dichos grupos armados ilegales colombianos no se constituyen beligerantes en atención al Derecho Internacional Humanitario (en adelante, DIH),⁸⁴ puesto que carecen de algunos requisitos para optar por dicha calidad, como el reconocimiento por el Estado de un grupo beligerante, además de la inobservancia por parte de estos hacia el derecho de la guerra o del DIH. A continuación se resalta cómo se entiende este conflicto armado

82 Jonathan Calderón, "Etapas del conflicto armado en Colombia: hacia el posconflicto", *Latinoamérica, Revista de Estudios Latinoamericanos* 62 (2016): 227-257, <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=64046034010>.

83 Comité Internacional de la Cruz Roja, "¿Cuál es la definición de 'conflicto armado' según el derecho internacional humanitario?", 2008, <https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict-es.pdf>.

84 Según la Sentencia C-240 del 2009 de la Corte Constitucional, el DIH "no es otra cosa que la codificación del núcleo inderogable de normas mínimas de humanidad que rigen en los conflictos armados y que como tales constituyen un valioso instrumento jurídico para lograr la efectividad plena del principio de la dignidad humana aún en las más difíciles y hostiles circunstancias, y sus disposiciones se aplican independientemente de si los países se han comprometido o no jurídicamente en la adopción de tales disposiciones, por tratarse de prácticas consuetudinarias de carácter imperativo que responden a presupuestos éticos mínimos y exigibles a todas las partes del conflicto, se trate de un conflicto nacional o internacional".

desde la perspectiva de la jurisprudencia colombiana, pero concretizando en la Corte Constitucional.

Conflicto armado colombiano para la Corte Constitucional colombiana

La Corte Constitucional colombiana (en adelante la Corte o, simplemente, Corte Constitucional) ha hecho diferentes pronunciamientos por medio de providencias judiciales⁸⁵ en lo referente al conflicto armado interno:

Esta noción también es armónica con la noción amplia de “conflicto armado” que ha reconocido la Corte Constitucional a lo largo de numerosos pronunciamientos en materia de control de constitucionalidad, de tutela y de seguimiento a la superación del estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento forzado, la cual, lejos de entenderse bajo una óptica restrictiva que la limite a las confrontaciones estrictamente militares, o a un grupo específico de actores armados con exclusión de otros, ha sido interpretada en un sentido amplio que incluye toda la complejidad y evolución fáctica e histórica del conflicto armado interno colombiano.⁸⁶

La Corte hace una importante alusión al estado de cosas inconstitucional respecto del CAI. Atiende a este estado desde dos percepciones: “Como condiciones de proceso (fallas estructurales de las políticas públicas en el país) y condiciones de resultado (violación masiva y sistematizada de los derechos fundamentales de un número indeterminado de personas)”.⁸⁷ Por lo tanto, dentro del contexto social y ambiental colombiano se evidencia que a partir del CAI se originan una serie de actuaciones destinadas a vulnerar derechos humanos de manera masiva, como en el caso del desplazamiento forzado.

De esta manera, se destaca la relevancia que tiene un espacio geográfico dentro de la connotación de la guerra, y se percibe así que como una de las causales del desplazamiento se encuentra la necesidad del asentamiento de grupos armados al margen de la ley en un territorio nacional para el ejercicio de actividades militares. En conjunto, las anteriores actuaciones favorecen el desarrollo o la potencialización de los grupos armados al margen de la ley. La Corte Constitucional

85 Las providencias judiciales hacen referencia a autos o sentencias de la Corte Constitucional colombiana.

86 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-781 del 2012, M. P. María Victoria Calle Correa.

87 Josefina Quintero, Angélica Navarro y Malka Meza, “La figura del estado de cosas inconstitucionales como mecanismo de protección de los derechos fundamentales de la población vulnerable en Colombia”, *Revista Jurídica Mario Alario D’filippo* 72 (2011).

ha ostentado criterios para poder establecer la existencia de un CAI, y para ello acude a la jurisprudencia internacional:

[Esta] ha recurrido principalmente a dos criterios: (i) la intensidad del conflicto y (ii) el nivel de organización de las partes. Al apreciar la intensidad de un determinado conflicto, las Cortes internacionales han aplicado, por ejemplo, factores tales como la seriedad de los ataques y si ha habido un incremento en las confrontaciones armada, la extensión de las hostilidades a lo largo de un territorio y de un periodo de tiempo, el aumento en las fuerzas armadas estatales y en su movilización, así como la movilidad y distribución de armas de las distintas partes enfrentadas.⁸⁸

Para efectos de este capítulo, se infiere que, de acuerdo con la precedente sentencia, el CAI lleva inmersa una serie de actuaciones hostiles e intensas enmarcadas en una comarca o región determinada donde se desarrollan dichos comportamientos. Tal territorio se ve afectado necesariamente como consecuencia del conflicto. En el mismo sentido, las actuaciones de los grupos armados al margen de la ley son de tal magnitud que deben ocasionar un impacto ambiental trascendental desarrollado durante un periodo prolongado. Por consiguiente, se deberá analizar dicho impacto dentro de un territorio y las actuaciones específicas tendientes a degradarlo.

Connotaciones ambientales derivadas del conflicto armado interno

Se puede percibir que cuando existe una gresca de carácter armado, debe haber también un campo, escenario o territorio para el desarrollo del CAI; por consiguiente, una de las tantas víctimas que dimanen del conflicto armado es el medioambiente. En concordancia con lo anterior, en este eje es relevante destacar una serie de eventos en los que el medioambiente se ha visto degradado con ocasión del CAI. Para contextualizar cronológicamente el momento en el que empezaron a realizarse dichos actos degradantes para el medioambiente, es necesario situarse en 2015:

[En este año] se cumplen los 30 años de la iniciación de los atentados al medio ambiente recurriendo a la voladura de oleoductos. [...] También durante estos 30 años la población colombiana se ha preguntado cómo es posible que los grupos guerrilleros, que dicen buscar la justicia y el bien del pueblo, sean quienes atenten permanente-

88 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-291 del 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

mente contra un bien público de la importancia del medio ambiente, que nos da la vida y nos pertenece a todos y perjudiquen a decenas de miles de compatriotas en las regiones más pobres y alejadas del país. Atacar la naturaleza es atacar nuestro territorio y su capacidad de soporte de la vida y el progreso social.⁸⁹

En 2017 habían transcurrido 31 años desde que, con ocasión del CAI, los grupos armados al margen de la ley han ejecutado acciones encaminadas a la transgresión de la ecología colombiana. De esta manera, puede afirmarse que existe una gran vulneración hacia el medioambiente como bien público; así, se vulnera la vida y la dignidad humana de cientos de colombianos que son dependientes de una zona ambiental determinada para su subsistencia.

En el mismo sentido, la población más afectada por el CAI es aquella con déficit de recursos económicos y que depende de un territorio específico para la extracción de materia que ayude a su alimentación y subsistencia. Lo anterior permite comprender que existe degradación al medioambiente cuando se cambia el uso de destinación de los suelos o de un territorio, porque al existir un desplazamiento forzado, los campesinos son obligados a emigrar de sus tierras, dejando a un lado las actividades agrícolas para el desarrollo de un conflicto armado. Asimismo, los grupos armados ilegales han realizado otra serie de conductas con gran incidencia ambiental:

Han incurrido en prácticas como la voladura de oleoductos, la contaminación de acueductos, la tala indiscriminada, la extracción de minerales, la alteración del cauce de los ríos, entre otras. Estas acciones, sumadas a los cambios abruptos que impusieron en los usos de las tierras y los ríos, al igual que en las actividades agrícolas, han generado daños ambientales gravísimos y aún no calculados. Tierras erosionadas por el abandono o uso inadecuado, fuentes de agua contaminadas por efecto del derrame de hidrocarburos, especies de fauna y flora extinguidas o en riesgo de extinción y reservas naturales invadidas son algunos de los impactos que la guerra ha causado en el medio ambiente.⁹⁰

Se evidencia que, además de necesitar un territorio para que tanto fuerzas gubernamentales como grupos armados no gubernamentales puedan actuar,

89 Ernesto Nannetti, "La naturaleza en el conflicto armado", *El Espectador*, 16 de julio del 2015, <http://www.elespectador.com/opinion/la-naturaleza-en-el-conflicto-armado-columna-573262>.

90 Centro Nacional de Memoria Histórica, *Los impactos y los daños causados por el conflicto armado en Colombia* (Bogotá: CNMH, 2013), 277, http://centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/informes2013/bastaYa/capitulos/basta-ya-cap4_258-327.pdf.

dichos grupos armados ilegales cometen atentados en contra del medioambiente para así infundir miedo o temor en una población determinada y, en consecuencia, facilitar sus conductas perniciosas. Igualmente, se entiende que cometen estas acciones con el fin de obtener un lucro económico para financiar sus transgresiones, como en el caso de la extracción de minerales o la voladura de los oleoductos. Por su parte, el Departamento de Planeación Nacional ha mencionado una serie de causas y consecuencias de las actividades de los grupos armados al margen de la ley, como la deforestación —relacionada estrechamente con el conflicto— y “los cultivos ilícitos, la minería ilegal, la extracción ilegal de madera y la colonización de territorios por parte de población desplazada”.⁹¹

De manera concreta, las actuaciones de los grupos armados al margen de la ley y las consecuencias del CAI en el medioambiente son:

- Cambio de uso de suelos o territorios, como la dejación de actividades agrícolas para usarlas como campos de concentración militar o para las disputas armadas.
- La contaminación de los ríos a consecuencia de la voladura de los oleoductos; acción que lleva conexas otras degradaciones ambientales, como en el caso de la fauna y la flora colombianas.
- La extracción de minerales de manera ilícita ocasiona contaminación a los ríos y suelos, resultado de no realizarse esta actividad de manera armoniosa o sostenible con el medioambiente.

Habiendo establecido gran parte de las consecuencias ambientales surgidas de los comportamientos del CAI, se abordará a continuación la posible responsabilidad que puede serle adjudicada a un Estado a la luz del derecho internacional ambiental.

Compendios rectores del derecho ambiental internacional sobre la responsabilidad internacional de los Estados

Para el presente eje temático se abordarán las precisiones de carácter general en lo respectivo a la responsabilidad de un Estado, a partir de los instrumentos

91 El Tiempo, “Fin del conflicto ahorrará \$7 billones cada año en daño ambiental”, 10 de marzo de 2016, <http://www.eltiempo.com/politica/proceso-de-paz/dano-ambiental-por-conflicto-armado/16533784>.

ambientales internacionales; por ello, se realizará un análisis de determinadas declaraciones, conferencias o convenios ambientales, para posteriormente analizar el caso colombiano concretamente en relación con el CAI. Antes de precisar y definir la responsabilidad internacional de los Estados y, en coherencia, establecer cuáles fueron las declaraciones ambientales internacionales hito dentro del derecho internacional ambiental, se debe suministrar primero una definición de lo que significa *tratado*.

El Dr. Julio A. Barberis define este término desde una visión clásica; afirma que hace mención a “convenio, acuerdo, protocolo, pacto, arreglo, compromiso, convención”.⁹² Se entiende así que en el ámbito internacional se da la existencia de un instrumento a partir de un acuerdo entre dos o varios Estados sobre unos puntos concretos y con unos requisitos especiales.

Por otra parte, al citar el artículo 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, se afirma que un tratado es un “acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.⁹³ De la anterior cita se recalca el término *instrumento*, que se define como “escritura, papel o documento con que se justifica o prueba algo”.⁹⁴ Consecuentemente, se comprende que los tratados son la manera voluntaria por la cual determinados Estados deciden contraer una serie de obligaciones mediante la firma autónoma de dicho convenio, pacto o protocolo, plasmando su voluntad implícita en un documento que se entiende como un instrumento que justifica la anterior actuación.

Dentro del presente eje temático se indagarán diversos instrumentos internacionales ambientales que se han desarrollado a partir de la Cumbre de Estocolmo de 1972, con miras a establecer las obligaciones internacionales que se le pueden exigir a un Estado que de manera autónoma ha decidido acatar dichos instrumentos. En consecuencia, se entrará a analizar el tema de la responsabilidad internacional de los Estados, en función de observar concretamente el marco jurídico

92 Julio Barberis, *El concepto de tratado internacional*, <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r15461.pdf>.

93 Benjamín Villacís, “Las convenciones multilaterales y los convenios bilaterales”, *Afese* 61 (2015): 31, <http://afese.com/img/revistas/revista61/convmult.pdf>.

94 Real Academia Española, “Instrumento”, 2014, <http://dle.rae.es/?id=LoJdDcs>.

colombiano y la responsabilidad que a este se le puede adjudicar por la degradación del medioambiente en el contexto del CAI.

Declaración de Estocolmo como precedente internacional en materia ambiental

Diferentes impactos ambientales en la década de los sesenta motivaron la realización de una conferencia internacional sobre el medioambiente. Este origen correspondiente a daños ambientales más relevantes data, como lo menciona J. Fernando Estenssoro Saavedra, desde el inicio mismo de la Revolución Industrial:

Es recurrente señalar como los hitos iniciales de este proceso, o primera socialización del mismo, a fenómenos que ocurrieron a fines de los años sesenta y comienzos de los setenta del siglo XX, tales como la realización de la primera Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, celebrada en Estocolmo en 1972.⁹⁵

La actividad industrial de los sesenta generó perjuicios ambientales tan relevantes que fueron inspiración para comenzar a hablar de la protección del medioambiente. Así, en la década de los sesenta y setenta se entablaron bases para el término *daño ambiental*: “El daño personal o reflejo es el daño ambiental en su perspectiva humana, es decir, es el perjuicio personal o patrimonial sufrido por la vía del ataque al medio ambiente”.⁹⁶ Se comprende entonces que sí existió un daño ambiental con la actividad industrial de aquella época, ya que se realizaban prestezas que no tomaban en consideración el cuidado del medioambiente.

Es menester recalcar que, con ocasión del detrimento ambiental por parte de la industrialización, se originó una conciencia mundial respecto de la relación de la actividad humana con el medioambiente. Asimismo, Zabala y García testiguan respecto de la Cumbre de Estocolmo:

[Esta es] considerada el “primer foro mundial del ambiente” en el mundo. En la misma se consideraron los peligros ecológicos generados por el estilo de desarrollo imperante, pero también se trató, como muy importante, lo referente a las diferencias

95 Fernando Estenssoro, “Antecedentes para una historia del debate político en torno al medio ambiente: la primera socialización de la idea de crisis ambiental (1945-1972)”, *Revista Universum* 22, n.º 2 (2007): 88-107, http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-23762007000200007.

96 Verónica Delgado, “La responsabilidad civil extracontractual por el daño ambiental causado en la construcción u operación de las carreteras”, *Revista de Derecho* 25, n.º 1 (2012): 49, <http://www.scielo.cl/pdf/revder/v25n1/art03.pdf>.

entre los países desarrollados y pobres, así como la industrialización desproporcionada y el crecimiento acelerado de la población.⁹⁷

En atención a lo anterior, se denota el imperioso crecimiento del desarrollo de las tecnologías que no se producían de manera amigable con el medioambiente. A ese respecto, Paula Caballero indica: “Se considera que la Declaración de Estocolmo es el fundamento del derecho internacional ambiental moderno”.⁹⁸ Manifestado lo anterior, se atribuye a la industrialización el desarrollo imperante de la economía, y a las tecnologías ser detonantes claves para afectar el medioambiente; por tanto, fue recurrente realizar una reunión a nivel internacional y de carácter ambiental para discutir los factores que deterioraban y menoscababan el medioambiente.

De este modo, fue la Declaración de Estocolmo (en adelante, Estocolmo 72) el precedente moderno más significativo para poder discutir la relación del medioambiente con el derecho internacional ambiental. Uno de los principales aportes de dicha conferencia fue lo referente a la educación ambiental, ya que se trató este tema por primera vez. En este sentido, se constata que “la expresión *educación ambiental* fue utilizada por primera vez en Estocolmo en el año de 1972 durante la realización de la Conferencia Internacional sobre el Medio Ambiente”.⁹⁹

Se destaca ya la importancia que tuvo Estocolmo 72 en materia ambiental internacional. Ahora se procederá a analizar cuál fue concretamente el aporte de dicha cumbre para el establecimiento de pautas o directrices en el tema de la responsabilidad internacional del Estado frente al cuidado del medioambiente. En efecto, se precisaron una serie de principios que se sugería fueran acatados por los Estados parte:

Principio 21. De conformidad con la carta de las Naciones Unidas y con los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de explotar sus propios recursos en aplicación de su propia política ambiental, y la obligación de asegurarse de que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo

97 Ildebrando Zabala y Margarita García, “Historia de la educación ambiental desde su discusión y análisis en los congresos internacionales”, *Revista de Investigación* 32, n.º 63 (2008).

98 Paula Caballero, “Colombia y la agenda ambiental internacional”, *Colombia Internacional* 38 (1997): 21-27, <https://revistas.uniandes.edu.co/doi/pdf/10.7440/colombiaint38.1997.02>.

99 Ildebrando Zabala y Margarita García, “Historia de la educación ambiental...”, *op. cit.*

su control no perjudiquen al medio ambiente de otros Estados o de zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional.¹⁰⁰

Es clave destacar el anterior principio porque sintetiza que cada Estado es responsable y tiene derecho soberano de explotar los recursos naturales propios inmersos dentro de su territorio. De la misma manera, existe una responsabilidad de cada país para implementar políticas ambientales en pro del cuidado de sus recursos naturales; sin embargo, se genera un tipo de responsabilidad por parte de otros Estados, consistente en respetar la autonomía ambiental¹⁰¹ de las demás naciones. Asimismo, dentro del principio 22 de Estocolmo 72 se menciona:

Los Estados deben cooperar para continuar desarrollando el derecho internacional en lo que se refiere a la responsabilidad y a la indemnización a las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales que las actividades realizadas dentro de la jurisdicción o bajo el control de tales Estados causen a zonas situadas fuera de su jurisdicción.¹⁰²

Dentro de este principio de indemnización, las víctimas diferidas con ocasión de daños ambientales tendrán pleno derecho de ser desagraviadas en la manera que cada Estado determine por medio de su marco jurídico. Del mismo modo, se demarca la obligación de los Estados de cooperar entre sí para desarrollar políticas ambientales internacionales. Los anteriores conceptos permiten esclarecer que cada Estado, fundamentado en criterios internacionales, debe fijar normatividades y sistemas de carácter nacional tanto para la conservación del medioambiente como para la reparación a víctimas de perjuicios ambientales, sin ignorar los intereses de otros Estados.

En vista de lo señalado, es posible determinar las obligaciones de carácter internacional a partir de los instrumentos ambientales internacionales conducentes a respetar la jurisdicción de un Estado en lo relativo a su libre explotación y fijación de normatividades ambientales, en pro de la conservación de sus propios

100 Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, "Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano", 16 de junio de 1972, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/INST%2005.pdf>.

101 Esta autonomía ambiental se entiende como la capacidad que tiene determinado Estado para que, en uso de sus facultades administrativas, pueda implementar políticas ambientales para proteger sus recursos naturales y su medioambiente.

102 Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, *op. cit.*

recursos, además de que cada Estado tiene derecho a no ser contaminado por ocasión de las acciones u omisiones de otra nación.

Instrumentos ambientales internacionales entre 1972 y 1992

Este periodo se percibe en un marco cronológico situado concretamente entre Estocolmo 72 y la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Dentro de este espacio se hace inicialmente preponderante la Carta del Belgrado¹⁰³ (en adelante, Belgrado 75), que trazó un marco general en torno a la educación ambiental:

En la Carta de Belgrado (1975) se establecen directrices básicas, objetivos y metas de la educación ambiental con miras a alcanzar una mejor calidad de vida para las actuales y futuras generaciones. Se plantea la necesidad de reconsiderar conceptualmente el término “desarrollo”, para lo cual la educación ambiental será la herramienta propicia para generar una nueva ética en las relaciones hombre-naturaleza. En tal sentido, se recomiendan ocho aspectos básicos como principios de la educación ambiental, con el predominio de considerar el ambiente como una totalidad de intereses donde confluyen el hombre, lo ecológico, lo económico, tecnológico, social, legislativo, cultural¹⁰⁴ y estético.¹⁰⁵

Desde la concepción de que es necesario tener una relación más armoniosa entre el ser humano y la naturaleza, Belgrado 75 manifestó que por medio de la educación ambiental es posible llegar a tal fin; por eso, tuvo en consideración los principios desarrollados en Estocolmo 72 relativos a la educación ambiental. Además, definió ocho preceptos ambientales entendidos de la siguiente manera: las actividades humanas necesitan realizarse en plena observancia hacia un medioambiente sano, tomando como ayuda, en primer lugar, la legislación emanada directamente hacia políticas ambientales donde se impongan obligaciones de respeto ambiental tanto a autoridades públicas como a particulares.

103 “La Carta de Belgrado, un marco general para la educación ambiental”, 1975, <http://unesdoc.unesco.org/images/0001/000177/017772sb.pdf>.

104 “Desde la justicia, se puede afirmar que la interculturalidad no debe entenderse más allá de un mero término transnacional; por el contrario, busca abarcar una perspectiva interna, ya que en cada Estado hay culturas que co-existen coetáneamente y forman la identidad y cultura de dicho Estado”. Astrid Rocío Galán Galindo, “Los derechos humanos fundamentados mediante la legitimación y la moral jurídica”, *Novum Jus* 10, n.º 1 (2016): 34.

105 Ildebrando Zabala y Margarita García, “Historia de la educación ambiental...”, *op. cit.*

En segundo lugar, dichas actuaciones legislativas deben tomar en consideración el nuevo desarrollo de las tecnologías y el crecimiento de la economía del país. Se establece de esta manera que el cuidado hacia el medioambiente abarca un enfoque interdisciplinario. En el mismo sentido, Belgrado 75 buscó establecer una relación más consciente entre el ser humano y la naturaleza: se entendió que así como en Estocolmo 72 se discutió el sobresaliente desarrollo industrial y su impacto ambiental, en Belgrado 75 se estableció la relación que debe tener una comunidad con su entorno y la importancia de la educación para poder preservar el medioambiente.

Siguiendo el hilo conductor de la responsabilidad que tienen los Estados respecto de la educación ambiental, en la ciudad de Tbilisi, Georgia, se realizó la Declaración de Tbilisi:

En ella se logra un acuerdo de incorporar la educación ambiental a los planes políticos de todas las naciones, en donde prevalezca una pedagogía de acción y para la acción basada en la preparación del individuo que permita comprender mejor "...los principales problemas del mundo contemporáneo, proporcionándole conocimientos técnicos y las cualidades necesarias para desempeñar una función productiva con miras a mejorar la vida y proteger el medio ambiente, prestando la debida atención a los valores éticos. [...] Se recomienda a los Estados asistentes incluir en sus políticas de educación los contenidos, direcciones y actividades ambientales respectivas. Intensificar la investigación, reflexión e innovación respecto a la educación ambiental y, por último, implementar la solidaridad y colaboración entre los pueblos del planeta".¹⁰⁶

De la anterior cita se desglosan varios puntos importantes a los que se llegó por medio de recomendaciones. El primero es que tanto en Belgrado 75 como en la Declaración de Tbilisi se logró exhortar a los Estados para que dentro de sus planes políticos prevaleciera la educación ambiental y se le permitiera a cada individuo comprender los problemas que sobrevendrían dentro de su territorio referentes a la ecología, para así crear en él una conciencia de reflexión e innovación en materia ambiental. Lo anterior, tomando como eje primordial la cooperación internacional entre los Estados que decidían acoger dichas disposiciones ambientales.

106 Ibid.

En segundo lugar, por medio de la educación a una población determinada se pueden establecer pedagogías de acción para proporcionar conocimientos técnicos y aptitudes necesarias a un individuo y así abordar las situaciones que se puedan presentar en su territorio en materia de medioambiente. En contraste con lo anterior, y en búsqueda de que la Declaración de Tbilisi fuera respetada y asumida por los Estados, se realizó en Moscú el Congreso Internacional sobre Educación y Formación Ambiental, convocado por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (Unesco) y el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA):

Allí surge un documento de trabajo que tendría como finalidad revisar las políticas de educación ambiental sugeridas en Tbilisi, pero además se plantea un plan estratégico a nivel internacional para accionar desde la educación y formación ambiental para la década de los noventa, y entre las acciones propuestas, según Muñoz Oráa (1994), se encuentran: “acceso a la información; investigación y experimentación; programas educativos y materiales didácticos; adiestramiento de personal; educación técnica y vocacional; educación e información al público; educación universitaria general; formación de especialistas; cooperación internacional y regional”.¹⁰⁷

Hecha esta salvedad, se arguye que por medio del anterior congreso se adelantaron planes estratégicos a nivel internacional que permitieron el fortalecimiento de las disposiciones emanadas en la Declaración de Tbilisi, como lo eran el respeto y cuidado hacia el medioambiente por medio de valores éticos y fijando directrices encaminadas a la educación ambiental, con el fin de obtener mejores estrategias y actividades necesarias.

Se puede afirmar entonces que dentro del periodo comprendido entre Estocolmo 72 y la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo se desarrollaron directrices que tuvieron como fin primordial la educación ambiental y, de la misma manera, solicitar a los Estados que dichas temáticas o recomendaciones fueran implementadas dentro de la normatividad nacional, con el propósito inicial de educar a los ciudadanos por medio de programas informativos y educativos.

.....
107 *Ibíd.*

Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo

La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (en adelante, Río 92) se originó a causa de que el avance social y económico ya no es sostenible para el medioambiente:

El modelo practicado para la explotación del medioambiente en la búsqueda del desarrollo socioeconómico se ha vuelto insostenible; este modelo no es compatible con las nuevas necesidades de la relación hombre-naturaleza, después de la revolución científica e industrial y debido a los efectos sobre el medioambiente. La explotación del medioambiente irracional, que se inició con la industrialización en el siglo XIX y se intensificó a través de los años hasta la actualidad, está estrechamente relacionada con el consumo. La economía global de la empresa promueve el consumo sin reglas, dando prioridad a los intereses individuales a expensas de interés ambiental de la comunidad (Leite, 2010). La desconexión entre la economía y la naturaleza derivó en la desvinculación de la economía de la sociedad, teniendo en cuenta la desvinculación en un sentido más amplio: sociales, éticas y de poder... [traducción propia].¹⁰⁸

Así, se cerciora que posterior a Estocolmo 72 se siguieron dando diferentes impactos ambientales originados del desarrollo socioeconómico, pero dicho progreso se ha vuelto insostenible para el medioambiente, y su factor primario es el consumo imprudente por parte de los usuarios en general. En consecuencia, se forjó una desconexión inminente entre la economía y el medioambiente, y allí se destaca una relación de dependencia de este último ámbito bajo el dominio del ser humano.

Respecto de la responsabilidad internacional de los Estados (en adelante, RIE), existe una serie de principios que destacan la cooperación que estos deben tener para lograr un desarrollo sustentable:

Principio 8. Para alcanzar el desarrollo sustentable y una mejor calidad de vida para todas las personas, los Estados deberían reducir y eliminar las modalidades de producción y consumo insustentables y fomentar políticas demográficas apropiadas.

Principio 9. Los Estados deberían cooperar en el fortalecimiento de su propia capacidad de lograr el desarrollo sustentable, aumentando el saber científico mediante el intercambio de conocimientos científicos y tecnológicos, e intensificando el desarrollo,

108 Guilherme Cunha, Catia Carvalho, Sergio Martins y Armando Borges de Castilhos, "Princípio da precaução no Brasil após a Rio-92: impacto ambiental e saúde humana", *Ambiente & Sociedade* 16, n.º 3 (2013).

la adaptación, la difusión y la transferencia de tecnologías, entre estas, tecnologías nuevas e innovadoras.¹⁰⁹

Se resalta de los anteriores principios que como eje fundamental de Río 92 se tuvo el desarrollo sustentable o sostenible, ya que por medio suyo y de la actuación de los Estados es posible llegar al desarrollo de una economía sostenible o amigable con el medioambiente. De la misma manera, sobresale el afán por incluir el intercambio de conocimientos científicos y tecnológicos entre los Estados.

Pestana y Parreira señalan en este sentido: “El término ‘sostenible’ proviene del latín *sustentare* (sostener, apoyar, mantener la atención) y ahora forma parte de nuestro vocabulario y preocupaciones de cada día”.¹¹⁰ Así, cuando un Estado va a desarrollar una actividad, debe realizarla de manera que sea apoyada desde un enfoque para asegurar un medioambiente sano. Entendiendo entonces el concepto de *sostenible* como ‘sustentar’ o ‘mantener’, los anteriores autores desglosan del concepto de *desarrollo sostenible* en dos vertientes:

En Río de Janeiro se consolidó el concepto de desarrollo sostenible, además de la elaboración de los dos términos. Este concepto consiste en un desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades. Fue diseñado para reconciliar las demandas de los defensores del desarrollo económico con las preocupaciones de los sectores interesados en los ecosistemas y la biodiversidad [traducción propia].¹¹¹

En concordancia con lo anterior, se destaca que el desarrollo sustentable inmerso en los principios de Río 92 hace énfasis, por una parte, en la obligación que tiene la presente generación de no arriesgar el bienestar de las generaciones futuras y, por otra, el desarrollo de la economía nacional con las implicaciones que esta tiene dentro de un Estado si se realizara en armonía con el medioambiente. En otras palabras, se busca que con el proceso de crecimiento económico

109 Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, “Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo”, 1992, http://www.cedaf.org.do/eventos/forestal/Legislacion/Inst_internac/DECLARACION_RIO.pdf.

110 Maria Pestana y Artur Parreira, “Human resources’ student’s sensitivity to factors of sustainability”, *Avaliação e Políticas Públicas em Educação* 24, n.º 91 (2016): 337-358.

111 Guilherme Cunha, Catia Carvalho, Sergio Martins y Armando Borges de Castilhos, “Princípio da precaução no Brasil após a Rio-92...”, *op. cit.*

no se vea gravemente comprometido el entorno ambiental. La RIE surge en el contexto de Río 92 como la necesidad que tiene el Estado de implementar en su legislación nacional las medidas necesarias o normatividades imperiosas respectivas a indemnizaciones a posibles víctimas por daños ambientales. Lo anterior se materializó en el principio 13, donde se expresa:

Los Estados deberán desarrollar la legislación nacional relativa a la responsabilidad y la indemnización respecto de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales. Los Estados deberán cooperar asimismo de manera expedita y más decidida en la elaboración de nuevas leyes internacionales sobre responsabilidad e indemnización por los efectos adversos de los daños ambientales causados por las actividades realizadas dentro de su jurisdicción, o bajo su control, en zonas situadas fuera de su jurisdicción.¹¹²

Los principios consagrados en la Declaración de Río generan — pese a que no crean obligaciones de manera directa— una serie de recomendaciones o postulados ambientales que un Estado debería implementar. Así se indica en el principio 27:

Los Estados y las personas deberán cooperar de buena fe y con espíritu de solidaridad en la aplicación de los principios consagrados en esta Declaración y en el ulterior desarrollo del derecho internacional en la esfera del desarrollo sustentable.¹¹³

Se entiende de esta manera que no solo surge responsabilidad u obligación para un Estado, sino también para los habitantes de un territorio o nación. De acuerdo con lo planteado, sobresale que en Río 92 sí se comienza a tratar el tema de una responsabilidad internacional de un Estado frente a las obligaciones que se emanan de dicha declaración de acatarlas o acoplarlas dentro de su legislación nacional, permitiendo así que el medioambiente se pueda entender protegido tanto desde las disposiciones y los cuidados ambientales internacionales como desde la protección que se da en el territorio nacional.

112 Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, "Declaración de Río sobre el Medio Ambiente...", *op. cit.*

113 *Ibid.*

Declaración de Salónica

Celebrada en Sajonia, Grecia, esta conferencia tuvo como objetivo reafirmar los tratados en materia ambiental ya intimados, con el fin de buscar que los Estados respetaran sus compromisos adoptados. Zabala y García sostienen:

[Esta Declaración] insta a “los gobiernos y los dirigentes del mundo honren los compromisos ya adoptados y den a la educación los medios necesarios para asumir su papel, consistente en trabajar por un porvenir sostenible” (p. 2), pero además les recuerda a las Naciones Unidas, y en particular a la UNESCO, conjuntamente con las principales ONG internacionales, continuar con su labor prioritaria de sensibilización y formación del público respecto a las actividades de educación, particularmente a nivel nacional y local, pues es ahí donde se puede lograr un mejor trabajo educativo de concienciar a la población.¹¹⁴

La anterior cita se fundamenta en la Recomendación 14 de la Declaración de Salónica, que reza:

Los gobiernos y los dirigentes del mundo honren los compromisos ya adoptados a lo largo de la serie de conferencias de las Naciones Unidas y den a la educación los medios necesarios para asumir su papel, consistente en trabajar por un porvenir sostenible.¹¹⁵

Dicho principio se puede leer en complemento con Río 92, ya que en ambas declaraciones se entiende que se maneja la buena fe por parte de los Estados para obedecer y honrar las disposiciones emanadas de dichos tratados ambientales; asimismo, para buscar un porvenir o un futuro internacional sin una degradación ambiental que comprometa o vulnere la calidad de vida sea vulnerada. Lo anterior se logra primordialmente mediante la sensibilización de las personas por el cuidado del medioambiente.

De acuerdo con estas declaraciones ambientales, es posible afirmar que el Estado colombiano, bajo las recomendaciones emanadas de Estocolmo 72 y Río 92 —aunque no está directamente obligado a acoplarlas—, recibe como recomendación adoptar disposiciones para que fueran implementadas a través de políticas públicas en lo concerniente a:

114 Ildebrando Zabala y Margarita García, “Historia de la educación ambiental...”, *op. cit.*

115 *Ibíd.*

- Realizar actividades industriales, agrícolas y tecnológicas de manera amigable con el medioambiente; garantizar la preservación de un medioambiente sano en favorecimiento de las generaciones futuras.
- Reparar a las víctimas originadas a partir de actividades que degraden el medioambiente. Se abarca así el CAI, en el sentido de que siempre que se cause una vulneración al medioambiente, existirán víctimas que deben ser indemnizadas de conformidad con las normas jurídicas nacionales, pero en plena observancia de la dignidad humana.

Luego de determinar cómo se configura la responsabilidad ambiental, conviene señalar ahora los efectos vinculantes de un tratado ambiental internacional, para establecer posteriormente la responsabilidad en Colombia.

Efectos vinculantes de los instrumentos ambientales internacionales

Habiendo destacado los principios ambientales hito, se debe analizar si dichos instrumentos internacionales ambientales son necesarios o pueden ser totalmente obsoletos al momento de exigir a un Estado el cumplimiento de las normas, los principios o las disposiciones emanados de dichos instrumentos.

Instrumentos internacionales en materia ambiental

Como se había indicado, un instrumento es considerado un documento que justifica una manifestación de voluntades; sin embargo, “en la práctica, un instrumento internacional se refiere a documentos producidos en instancias internacionales que se relacionan con el derecho internacional”.¹¹⁶

116 Marcos Orellana, *Tipología de instrumentos de derecho público ambiental internacional* (Santiago de Chile: Comisión Económica para América Latina y el América [(CEPAL)], 2014), 7, <http://portal.mma.gob.cl/wp-content/uploads/2014/08/Tipologia-de-instrumentos-de-derecho-publico-ambiental.pdf>.

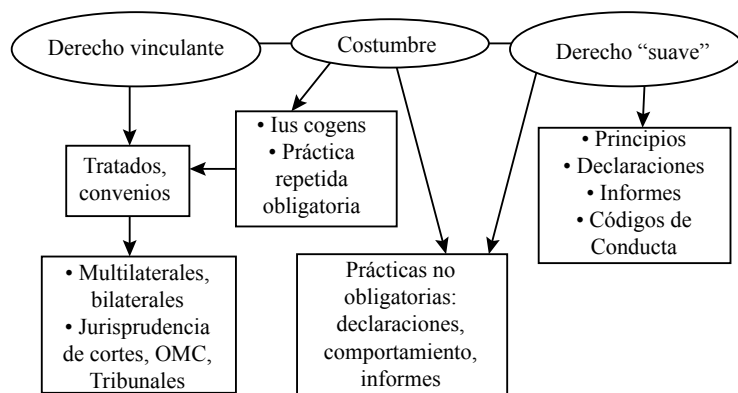


Figura 1. Fuentes del derecho ambiental internacional¹¹⁷

En el contexto de este trabajo, y con miras a analizar este eje temático, se estudiará el impacto que tienen los efectos vinculantes de un instrumento o un tratado internacional ambiental para un Estado. La figura 1 es la base para el desarrollo de los siguientes subtemas.

Derecho no vinculante o derecho suave en materia ambiental

Dentro del derecho no vinculante se observan ejemplos de instrumentos internacionales que tienen tal atribución:

Un instrumento no vinculante es [el] que en sí mismo no establece obligaciones legales internacionales propiamente tales. Sin embargo, esto no significa que carezca de relevancia jurídica en el orden normativo internacional. Una resolución que adopta una declaración internacional es un instrumento no vinculante; pero los principios contenidos en esa declaración pueden desempeñar un papel importante o incluso decisivo en la práctica de los Estados.¹¹⁸

Según lo anterior, se deduce que, en materia ambiental, la calidad que tiene un instrumento no vinculante es no supeditar jurídicamente ni crear una obligación como tal para los Estados que deciden aceptarlo. Tal es el caso de Estocolmo 72 y Río 92, que, al ser declaraciones, tienen una lista de principios considerados como un instrumento no vinculante. Sin embargo, se constata que dichos principios pueden llegar a ser jurídicamente aceptables y acoplados por los Estados,

¹¹⁷ Astrid Puentes, *Derecho ambiental internacional* (Lima: AIDA, 2007).

¹¹⁸ *Ibid.*

pero no existe una obligación previa. Por eso, es posible establecer nociones o pautas; por ejemplo, del caso de Estocolmo se destaca:

Esta Declaración potenció importantes avances en la protección jurídica del medio ambiente, prueba de ello es su Principio 2, que prevé que “los recursos naturales de la Tierra, incluido el aire, agua, tierra, flora y fauna, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras mediante una cuidadosa planificación u orientación según convenga”. Asimismo, reconoció explícitamente en su Principio 4 que el hombre tiene la responsabilidad de preservar y administrar el patrimonio de la flora y la fauna silvestre y su hábitat.¹¹⁹

Estos principios de Estocolmo 72, correspondientes a la protección jurídica, entablan una sugerencia en la obligación de los servidores públicos y particulares para el cuidado de la fauna, la flora y los recursos naturales de un territorio; por eso, deben acoplar en su derecho interno los principios expuestos. Dicho derecho no vinculante tiene estrecha relación con el *soft law* (‘derecho blando’), puesto que “son reglas con ausencia de fuerza intrínseca, adoptadas bajo el convencimiento de su necesario acatamiento; por tanto, las Declaraciones son observadas por los Estados aun cuando no están obligados a hacerlo”.¹²⁰

Se reafirma entonces la noción de que los instrumentos ambientales correspondientes a declaraciones, principios, informes o códigos de conducta no tienen tal fuerza intrínseca capaz de vincular jurídicamente a un Estado para cumplir con las obligaciones emanadas:

El denominado *soft law* representa para el derecho internacional del medio ambiente un instrumento o recurso que permite proyectar principios y criterios jurídicos ambientales que, sin ser aún vinculantes u obligatorios, marcan la pauta de la normativa internacional. En realidad, el *soft law* no es una fuente tradicional del derecho. No obstante, se trata de una acepción o concepto unívoco, puesto que se discuten aspectos tales como la autoridad de la cual emanan estos instrumentos, los límites respecto de otros instrumentos internacionales, acaso más asimilables a la doctrina como fuente, como, por ejemplo, el Informe Brundtland o la Agenda 21.¹²¹

119 Carlos González, “El derecho internacional del medio ambiente y el principio de precaución: una atención a los organismos vivos modificados (OVM)”, *Dikaion, Revista de Fundamentación Jurídica* 24, n.º 2 (2015), 307-335.

120 Yoselyn Bermúdez, Alix Aguirre y Nelly Manasia, “El Soft Law y su aplicación en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en la Declaración Americana de los Deberes y Derechos del Hombre”, *Revista Frónesis* 13, n.º 2 (2016): 9-30.

121 Marcos Orellana, *Tipología de instrumentos de derecho público ambiental...*, op. cit.

Entendiendo que el *soft law* no es una fuente de derecho tradicional en el escenario internacional, este permite crear una proyección de principios y preceptos jurídicos que pueden llegar a servir como soporte respecto de normatividades internacionales ambientales; por lo tanto, este derecho tiene una serie de características y funciones relevantes dentro del contexto internacional ambiental:

- Declaraciones de principios que reflejen una visión política y estratégica común
- Lineamientos programáticos o guías que permitan planificar e implementar actividades.
- Interpretaciones de los estándares contenidos en tratados internacionales.
- Principios rectores que permitan esclarecer obligaciones internacionales.¹²²

En atención a lo anterior, se arguye que dicho derecho blando no es irrelevante ni innecesario, sino que refuerza la idea de que a pesar de que no genera una responsabilidad internacional de un Estado directamente, sirve como directriz para dar lineamientos a tratados o convenios internacionales ambientales. Estos últimos sí generan una obligatoriedad en el derecho público internacional.

Derecho vinculante en materia ambiental

Dentro del derecho vinculante, se encuentran los tratados y convenios bilaterales o multilaterales, que, debido a su naturaleza, se pueden incluir dentro del *hard law* ('derecho duro'):

[El *soft law*] se analiza en oposición al denominado *hard law*, entendiendo éste como aquellos instrumentos o prácticas generales con carácter obligatorio cuyo incumplimiento puede ser exigido por las vías institucionales de solución de conflictos y derivar en la responsabilidad internacional del Estado.¹²³

Conjuntamente, dicho derecho vinculante, por su naturaleza, debe abarcar una serie de características para otorgar y exigir obligaciones respecto de los Estados que deciden acogerlo: a) "expresión de estar regido por el derecho internacional" y b) "disposiciones que establecen obligaciones internacionales".¹²⁴ Por lo tanto, si se entiende un tratado internacional como "un acuerdo celebrado por escrito

122 Ibíd.

123 Mauricio Toro, "El fenómeno del *soft law* y las nuevas perspectivas del derecho internacional", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional* 4 (2006): 513-549.

124 Marcos Orellana, *Tipología de instrumentos de derecho público ambiental...*, op. cit., 11.

entre Estados, o entre Estados y otros sujetos de derecho internacional, como las organizaciones internacionales, y regido por el derecho internacional”,¹²⁵ se denota su característica particular: generar obligaciones de carácter internacional que son ineludibles para las partes que lo aceptan.

[Sin embargo], un tratado internacional generalmente no contempla de manera específica todas las medidas que un Estado debe adoptar para dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en él. Es decir, que el Estado mantiene un alto grado de flexibilidad para seleccionar aquellas medidas que mejor se ajusten a su particular tradición y cultura jurídica, política y social.¹²⁶

Incumplimiento de un tratado internacional ambiental por parte de los Estados

Aunque la naturaleza de un tratado internacional es obligar a las partes a que cumplan con lo estipulado en su normatividad, puede darse el caso de que como su carácter es flexible, este no sea adoptado o acoplado por los Estados. En caso de darse la anterior conducta, Koskenniemi indica:

La responsabilidad estatal conlleva la obligación de reparar hasta el máximo posible de forma que se restituya la situación anterior. Sobre los recursos, el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas establece las formas para resolver pacíficamente sus controversias. En el derecho de los tratados, las Partes de un tratado multilateral pueden terminar o suspender la aplicación como consecuencia de una violación grave.¹²⁷

En concordancia con lo anterior, existen mecanismos para dirimir conflictos que surjan a causa del incumplimiento de las obligaciones entre Estados; por ejemplo, por medio de la resolución pacífica de conflictos. Además, se puede llegar a suspender un tratado multilateral. Enunciar lo anterior es pertinente porque se desvela la importancia que tienen los efectos vinculantes emanados de un convenio o tratado internacional. Siguiendo a Orellana, se presenta una responsabilidad estatal cuando existe una vulneración a una disposición de carácter internacional; las sanciones por tal actuación deben estar taxativamente expresadas en dicho tratado.

125 Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación de España, “Tratados internacionales”, <http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/PoliticaExteriorCooperacion/Tratados/Paginas/default.aspx>.

126 Marcos Orellana, *Tipología de instrumentos de derecho público ambiental...*, op. cit., 12.

127 Martti Koskenniemi, “Breach of Treaty or Non-Compliance? Reflections on the Enforcement of the Montreal Protocol”, *Yearbook of International Environmental Law* 3, n.º 1 (1993): 123-162.

Asimismo, el Estado que por acción u omisión vulneró la norma del tratado internacional debe subsanar o corregir su actuación. Cualquier parte puede invocar la responsabilidad internacional del Estado en caso de un hecho internacionalmente ilícito.¹²⁸ Por lo tanto, un tratado ambiental puede definirse así:

Acuerdo internacional celebrado entre Estados o entre Estado y organizaciones internacionales o entre estas últimas cuyo fin es establecer obligaciones entre las partes “contratantes” encaminadas a la protección, preservación y resguardo del medio ambiente, entendido tal como el sistema o conjunto de elementos provenientes de la naturaleza como de la actividad del hombre, los cuales se encuentran en constante interacción y que lo hace merecedor de una tutela jurídica de carácter internacional.¹²⁹

Los anteriores conceptos permiten esclarecer la relevancia que se emana de los instrumentos ambientales internacionales, puesto que, al hacer la distinción entre el derecho blando y el derecho duro, se establece que los principios, las declaraciones y los informes forman parte del primer tipo de derecho. No obstante, dentro del derecho duro se encuentran los tratados y convenios de carácter bilateral o multilateral. Al precisar esto, se corrobora que se comienza a hablar de una verdadera responsabilidad frente a los instrumentos y convenios ambientales cuando por acciones u omisiones se desacatan las obligaciones encausadas en dichos instrumentos ambientales.

Ahora bien, dada la anterior definición, es necesario analizar la configuración de la responsabilidad para el Estado colombiano.

Responsabilidad del Estado colombiano por degradación ambiental a consecuencia del conflicto armado interno

Para el presente eje temático se analizará desde un contexto amplio la configuración de la responsabilidad de un Estado, para posteriormente determinarla para el Estado colombiano desde una perspectiva nacional e internacional.

128 Marcos Orellana, *Tipología de instrumentos de derecho público ambiental...*, op. cit.

129 Diego Lillo y Nelson Pérez, *Tratados internacionales ambientales: un análisis de eficacia en el derecho interno* (tesis de pregrado, Universidad de Chile, 2012), 20, http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/112856/de-lillo_d.pdf?sequence=1.

Configuración de la responsabilidad internacional del Estado en materia ambiental

En el presente apartado se determinará por qué de dichos instrumentos internacionales ambientales se puede llegar a establecer responsabilidad de carácter internacional para un Estado, además de otras modalidades que pueden llegar a configurarla.

¿Cómo se determina la responsabilidad internacional en materia ambiental?

Para establecer los factores que determinan la responsabilidad internacional de los Estados parte de un instrumento internacional en materia ambiental, se debe primero desglosar el término *responsabilidad*, que es definido por la Real Academia Española como “deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal”.¹³⁰ Se entiende entonces *responsabilidad*, desde una concepción general, como la obligación o el compromiso que surge para alguien con ocasión de cometer un acto contrario a lo permitido o acordado por varias partes contratantes. Contextualizado esto, ahora se tomará como base el planteamiento de Ortiz respecto de la responsabilidad internacional del Estado:

Nace de la realización de un hecho ilícito, el cual se compone de los siguientes elementos:

- a. Un acto u omisión imputable al Estado.
- b. La violación de una obligación de derecho internacional, originada en el acto u omisión del Estado.¹³¹

Respecto del primer punto, Peña resalta la Sentencia 644-99¹³² de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, donde se menciona:

La conducta dañosa del Estado puede ser activa u omisiva; de manera activa cuando por medio de sus funcionarios o servidores, obrando lícita o ilícitamente, en cumplimiento o no de planes debidamente aprobados, causa daño al equilibrio ambiental; y omisiva, cuando, por medio de sus instituciones y funcionarios omite controlar,

130 Real Academia Española, “Responsabilidad”, 2014, <http://dle.rae.es/?id=LoJdDcs>.

131 Loretta Ortiz, “Responsabilidad Internacional en materia ambiental”. En *La responsabilidad jurídica en el daño ambiental* (Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1998), 154, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/141/7.pdf>.

132 Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Sala Constitucional, Sentencia 644-99, 29 de enero de 1999.

vigilar, monitorear y sancionar las actividades de los particulares que degradan o contaminan los elementos constitutivos del ambiente.¹³³

En consideración de lo anterior, al yuxtaponer el elemento de acción u omisión atribuible al Estado frente a los deberes de este, se menciona además que surge como un ilícito, ya que falta a los deberes de control, vigilancia y sanción de actividades frente al medioambiente; por lo tanto, este punto se considera una responsabilidad hacia las normas preponderantes del derecho interno, constituyendo así una responsabilidad nacional.

Por otro lado, en atención al segundo factor para establecer la responsabilidad del Estado, este se configura al desacatar o violar obligaciones de carácter internacional que hayan sido desarrolladas por medio de un convenio o tratado internacional ambiental con fuerza vinculante. Existe un tercer modo de constituir la responsabilidad ambiental: Gastón afirma que cada Estado tiene derecho a no recibir daños por parte de otras naciones. Así lo establece:

La responsabilidad ambiental internacional es una especie de la responsabilidad internacional del derecho internacional general, es decir, dentro de la responsabilidad internacional de los Estados por hechos, acciones u omisiones de los Estados, que produzcan efectos jurídicos de carácter internacional.¹³⁴

Del mismo modo, se entiende que para atribuir una responsabilidad de carácter internacional a un Estado, debe existir un comportamiento atribuible a este; por eso, es un elemento subjetivo. Del mismo modo, existe una responsabilidad objetiva cuando un Estado viola una de las disposiciones internacionales ambientales previamente aceptadas o ratificadas. Asimismo, Ortiz establece que el hecho de hacer caso omiso a las respectivas normas internacionales genera responsabilidad grave:

- a. El mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, como la que prohíbe la agresión.
- b. La salvaguarda del derecho a la libre determinación de los pueblos, como la que prohíbe el establecimiento o mantenimiento por la fuerza de una dominación colonial.

133 Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, citada en Mario Peña, *Daño, responsabilidad y reparación ambiental* (Ciudad de México: Veracruz, 2005), http://cmsdata.iucn.org/downloads/cel10_penachacon03.pdf.

134 Federico Gastón, "Responsabilidad de las provincias por daño ambiental transfronterizo", *Revista Jurídica Lecciones y Ensayos* 82 (2006): 249.

- c. La salvaguarda del ser humano, como las que prohíben la esclavitud, el genocidio y el *apartheid*.
- d. La salvaguarda y protección del medio humano, como los que prohíben la contaminación de la atmósfera o de los mares.¹³⁵

Por ello, el incumplimiento de una norma imperativa o constitucional que regula o busca la protección del medioambiente genera una responsabilidad grave, ya que lleva inmersa la protección del hábitat humano, y con ello busca también la protección de la dignidad humana. Siguiendo la postura de que la responsabilidad en materia ambiental es objetiva, se procede a contextualizar a nivel internacional el tratamiento que se le da al mencionado planteamiento.

Tipos de responsabilidad por vulneración al medioambiente

La Corte Suprema de Justicia de Costa Rica concluyó en el 2000 que “el solo hecho de que la Constitución declare el derecho de los ciudadanos a un medioambiente sano y ecológicamente equilibrado implica este tipo de responsabilidad”.¹³⁶ La anterior conclusión por parte de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica permitió establecer un parámetro fundamental para comprender que el cimiento normativo que obliga a un Estado a cumplir las disposiciones emanadas de un convenio o tratado internacional es su Constitución; esto es, incorporar dentro de ella una protección al medioambiente.

En el mismo sentido, se entiende que así como se genera una responsabilidad de carácter internacional por omitir recomendaciones de un tratado o convenio internacional, se origina además una responsabilidad nacional por incumplir las disposiciones emanadas dentro de la Constitución. Igualmente, la anterior Corte menciona respecto del tipo de responsabilidad ambiental:

- a. La responsabilidad por daño ambiental es siempre de carácter objetivo, independientemente de que exista una norma que así lo establezca, al ser un principio general del derecho reconocido por la misma Constitución Política.
- b. La simple existencia de daño reputa la responsabilidad en el agente de haber sido el causante de ese daño, y por tal quien deberá indemnizar los daños y perjuicios causados con su conducta, incluso si la conducta desplegada es lícita.

.....
¹³⁵ Loretta Ortiz, “Responsabilidad internacional en materia ambiental...”, *op. cit.*, 157.

¹³⁶ Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, citada en Ricardo Crespo, “Responsabilidad objetiva por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba en la nueva Constitución”, *Actualidad, Letras verdes* 2 (2008).

- c. Se presume la culpabilidad de quien asumió el riesgo y la peligrosidad de su actividad.
- d. Se invierte la carga de la prueba, recayendo la misma en quien asumió el riesgo de la actividad dañosa.
- e. Los únicos eximentes de responsabilidad aceptados son la fuerza mayor, la culpa de la víctima y el hecho de un tercero.¹³⁷

Siguiendo la postura de que la responsabilidad en materia ambiental es objetiva, se procede a contextualizar a nivel internacional el tratamiento que se le da a dicho planteamiento; por lo tanto, se mencionan tres países concretamente. En primer lugar se destaca Alemania, donde se afirma respecto de la responsabilidad ambiental:

- Las exigencias básicas son: a) que el demandado desarrolle su actividad en una de las instalaciones definidas en el anexo de la ley; b) que el impacto ambiental se haya emitido desde las instalaciones del demandado; c) que exista un nexo causal entre el impacto ambiental y el daño cuya reparación se reclama. [...]
- Se define el impacto ambiental como las materias, vibraciones, ruidos, presiones, rayos, gases, vapores, calor u otros fenómenos emitidos en el suelo, aire o agua.
- Se establece una presunción del nexo causal.¹³⁸

En el caso de Alemania cabe destacar que se menciona un nexo causal; esto quiere decir que se tomará en cuenta la relación que va a existir entre la conducta desplegada por parte de un sujeto y el daño ocasionado, el cual debe ser concretamente una afectación al medioambiente. De la misma manera, está el caso de los Estados Unidos de América, donde se destacan las siguientes características de la responsabilidad objetiva:

- Se define quién es el responsable de contaminación de los lugares que contengan sustancias peligrosas. A este se le denomina “parte potencialmente responsable”.
- Se señalan los casos en que estos presuntos responsables se eximen de responsabilidad: fuerza mayor, guerra y acción u omisión de un tercero que no sea

137 *Ibid.*, 3-4.

138 Beatriz Londoño, “Responsabilidad ambiental: nuevo paradigma del derecho para el siglo XXI”, *Estudios Socio-Jurídicos* 1, n.º 1 (1999): 134-161.

empleado o agente del posible responsable. En estos casos deberá probar la diligencia y las precauciones tomadas.¹³⁹

La anterior tipología de la responsabilidad objetiva exterioriza unos aspectos relevantes en favor de la protección del medioambiente, como lo son que el primer responsable de un detrimento ambiental sea el propietario de un bien, pero este podrá alegar uno de los eximentes de responsabilidad para trasladar la culpa a un tercero o atribuirse determinado suceso a factores como la fuerza mayor y el caso fortuito.

Finalmente, Canadá, una potencia en protección al medioambiente, establece dentro de la responsabilidad objetiva factores importantes que tendrán como finalidad la protección del público en general. Para ello estableció:

Este país es igualmente un líder en materia de protección ambiental. En su legislación se destaca la Canadian Environmental Protection Act, norma en la cual se establecen obligaciones para el Gobierno federal de tomar medidas preventivas y de reparación.¹⁴⁰

Se estableció la responsabilidad objetiva como esencial en materia ambiental. Parafraseando a Londoño, se entiende que en otros países como Australia y Nueva Zelanda aún se maneja el tipo de responsabilidad subjetiva, donde se analizarán los factores de culpa y dolo cuando exista un daño. Sin embargo, dichos países están en evolución respecto del tipo de responsabilidad que se busca implementar en sus ordenamientos jurídicos, orientando ahora sus normas hacia una responsabilidad objetiva.¹⁴¹

Responsabilidad internacional del Estado colombiano

Aizenstatd refiere a este respecto:

El derecho internacional permite distinguir entre la responsabilidad de los Estados por hechos u omisiones que constituyen hechos ilícitos y la responsabilidad por hechos ilícitos excepcionalmente graves que contravengan normas imperativas de derecho internacional, conocidas como *ius cogens*.¹⁴²

139 Ibid.

140 Ibid.

141 Ibid.

142 Najman Aizenstatd, "La responsabilidad internacional de los Estados por actos ilícitos, crímenes internacionales y daños transfronterizos", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional* 12 (2012): 10.

Colombia es responsable en el ámbito internacional por degradación ambiental, con ocasión del conflicto armado, frente al Sistema Interamericano de Derechos Humanos,¹⁴³ porque pasó “por un primer momento de reconocimiento de las obligaciones internacionales y regionales de derechos humanos, y de esta manera, llegar a un segundo momento de aceptación de la obligatoriedad y el carácter vinculante de las decisiones de la Corte IDH”.¹⁴⁴ Y así también lo es ante el Derecho Internacional Humanitario.

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido en el Caso Luna López vs. Honduras respecto de las obligaciones que los Estados deben respetar:

iv. Adoptar medidas de carácter legislativo, institucional y judicial orientadas a reducir la exposición al riesgo de las defensoras y defensores de derechos humanos que se encuentran en situación de vulnerabilidad. En ese sentido, el Estado debe:

1. Fortalecer la capacidad institucional para combatir el patrón de impunidad frente a casos de amenazas y muertes de defensoras y defensores, mediante la elaboración de protocolos de investigación que tengan en cuenta los riesgos inherentes a la labor de defensa de los derechos humanos, y en particular del derecho a un medioambiente sano, que conduzcan a la sanción de los responsables y a una reparación adecuada a las víctimas. Asimismo, el Estado debe asegurar que cuando funcionarios públicos estén implicados en investigaciones de violaciones de derechos humanos, las investigaciones se realicen eficazmente y con independencia;
2. Fortalecer los mecanismos para proteger eficazmente a testigos, víctimas y familiares que se encuentren en riesgo como resultado de su vinculación a las investigaciones, y
3. Desarrollar medidas adecuadas y expeditas de respuesta institucional que permitan proteger eficazmente a defensoras y defensores de derechos humanos en situaciones de riesgo.¹⁴⁵

Se concluye que, en lo referente al apartado de la responsabilidad internacional del medioambiente, Colombia es responsable frente al Derecho Internacional

143 “El Sistema Interamericano de Derechos Humanos tiene diferentes instrumentos jurídicos, los cuales tienen como principal función proteger los derechos humanos de las personas de los Estados que se encuentran en esta región. Ejemplo de estos instrumentos son: las peticiones que reciben, casos en fondo, decisiones de archivo, etc.” Jaime Cubides Cárdenas y Paula Andrea Barreto Cifuentes, “Análisis de las medidas cautelares en Colombia por parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos 2010-2015”. En *Tendencias contemporáneas del derecho procesal*, ed. por Eduardo Velandia (Bogotá: Universidad Libre, 2017), 389.

144 Jaime Cubides y Tania Vivas, “Diálogo judicial transnacional en la implementación de las sentencias de la Corte Interamericana”, *Entramado* 8, n.º 2 (2012): 184-204, <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=265425848012>.

145 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Luna López vs. Honduras, Sentencia del 10 de octubre de 2013.

de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario por daño ambiental, a consecuencia del CAI, por los siguientes argumentos:

- Es responsable frente al Sistema Interamericano de los Derechos Humanos, ya que, con omisiones por parte del Estado, no ha podido evitar el daño ambiental causado por los grupos armados al margen de la ley en atención al CAI, debido a que estos últimos han causado voladura de oleoductos, deforestaciones, cambio de destinación de uso de los suelos y contaminación a los ríos. Por lo tanto, Colombia no ha garantizado adecuadamente una reparación eficaz frente a las víctimas de dichas actuaciones vulneradoras del medioambiente. Cabe resaltar que se evidencia el daño ambiental en Colombia a consecuencia del desplazamiento forzado dentro del territorio,¹⁴⁶ entendiendo este como una secuela del CAI al obligar a una parte de los habitantes de un territorio a emigrar porque este quedó inservible o tan contaminado que se hace inverosímil vivir allí.
- Colombia es responsable internacionalmente frente al Derecho Internacional Humanitario ya que constituyen un crimen de guerra los ataques lanzados y tendientes a causar graves afectaciones al medioambiente. Lo anterior porque se vulnera el artículo 8 parcial del Estatuto de Roma.¹⁴⁷ Se entiende de esta manera que por omisiones del Estado colombiano se causaron las conductas desplegadas por los grupos armados al margen de la ley inclinadas a vulnerar el medioambiente. Colombia responde, ya que ningún grupo armado ilegal tiene la calidad de beligerantes; por tanto, estos últimos no responderían frente al DIH.

146 "Las violaciones de derechos dentro de la comunidad americana suelen tener un carácter más grave, puesto que atacan bienes jurídicos que tienen mayor prevalencia —mediante las ejecuciones extrajudiciales y las expulsiones violentas de su territorio— y, en algunos casos, se hacen con la utilización del poder del Estado". Tania Giovanna Vivas Barrera, "Minorías étnicas en la jurisprudencia del Tribunal Europeo y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", *Novum Jus* 6, n.º 1 (2012): 129.

147 "Numeral 2b-IV: lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas incidentales de vidas, lesiones a civiles o daños a bienes de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medioambiente natural que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto que se prevea". Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional Naciones Unidas, 1998, artículo 8, numeral 2b-IV.

Cabe resaltar dentro de este párrafo que, frente a las declaraciones ambientales internacionales, Colombia no es responsable, ya que, de conformidad con los efectos vinculantes de dichos instrumentos, no se genera una responsabilidad en estricto sentido, sino una mera expectativa de incorporar políticas públicas ambientales dentro de la legislación interna.

Responsabilidad nacional del Estado colombiano

Para establecer este tipo de responsabilidad, es necesario remitirse a la normatividad colombiana para instaurar las pautas de las cuales se pueden derivar obligaciones para el Estado colombiano en materia ambiental. Primeramente, la Constitución colombiana está catalogada como ambientalista, ya que aborda una serie de características que confieren al Estado responsabilidad frente al medioambiente. Dichas pautas se encuentran estipuladas en la Constitución Política (tabla 2).

Tabla 2. Artículos de la Constitución Política que establecen responsabilidad del Estado con el medioambiente

Artículo	Derechos y deberes
Preámbulo	Derecho a la vida
Artículo 1	Inviolabilidad del derecho a la vida, atención de la salud y del saneamiento ambiental
Artículo 2	Fines esenciales del Estado: proteger la vida
Artículo 8	Obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación
Artículo 58	Función ecológica de la propiedad
Artículo 67	La educación para la protección del ambiente
Artículo 79	Derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales
Artículo 80	Planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales
Artículo 81	Prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares
Artículo 82	Deber de proteger los recursos culturales y naturales del país
Artículo 215	Emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico
Artículo 226	Internacionalización de las relaciones ecológicas
Artículo 334	Intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano
Artículo 339	Política ambiental en el plan nacional de desarrollo

Fuente: elaboración propia.

El Estado de Colombia está obligado constitucionalmente a respetar dicha norma superior, estableciendo así políticas ambientales y mecanismos de protección en favor del medioambiente; por lo tanto, incurrir en el incumplimiento de dichos compromisos derivaría en un tipo de responsabilidad objetiva, entendida

esta como aquella que alude a la existencia de un detrimento a partir del nexo causal entre una conducta ya sea culposa o dolosa y un daño ambiental. Es así que cuando se genera un perjuicio causado con ocasión del conflicto armado interno, el Estado colombiano es responsable, de conformidad con el artículo 90: “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”.

Por consiguiente, Colombia es responsable ambientalmente frente al marco jurídico constitucional interno, al vulnerarse principios, deberes y derechos constitucionales como la vida, la dignidad humana, la educación del medioambiente, el deber de proteger bienes públicos culturales y naturales del país. Lo anterior, a consecuencia de los daños ambientales ocasionados por el conflicto armado interno (como los señalados en el primer eje temático del capítulo) ya que, por omisiones imputadas al Estado, se configuran hechos ilícitos en la ineficiencia de la salvaguarda de la protección hacia el medio de protección humano o el medioambiente.

Conclusiones

A partir de las declaraciones medioambientales internacionales, se implementaron en Colombia normas para la salvaguarda del medioambiente; sin embargo, desde el entendido de que el CAI no solo abarca daños sociales y culturales, sino también medioambientales a raíz de sus actividades desplegadas, Colombia es responsable tanto internacional como nacionalmente por los actos cometidos por los grupos armados al margen de la ley. De conformidad con el Derecho Internacional Humanitario, en Colombia se configura un crimen de guerra al no poder evitar las acciones encaminadas a la degradación ambiental por parte de las organizaciones armadas al margen de la ley.

La responsabilidad nacional e internacional del Estado colombiano abarca tanto la obligación de reparar a las víctimas suscitadas del degrado ambiental como subsanar, en la medida de lo posible, el daño ambiental. Esto radica en que desconocer una norma imperativa o de carácter vinculante en contexto ambiental internacional constituye una responsabilidad grave para el Estado colombiano. Solo se puede constituir responsabilidad objetiva para el Estado colombiano, ya que este tipo de responsabilidad busca establecer el nexo causal entre la acción u omisión del Estado frente al daño o consecuencia ocasionados.

Reconociendo el concepto del estado de cosas inconstitucionales, se evidencia la falla estructural de las políticas públicas de Colombia en protección del medioambiente. Se percibe de esta manera la existencia de la responsabilidad del Estado colombiano tanto nacional como internacional por daños ambientales a consecuencia del CAI. Existe una responsabilidad del Estado de carácter internacional cuando se viola una norma de carácter internacional; por lo tanto, no surge responsabilidad respecto de declaraciones del medioambiente, ya que la naturaleza de esta no vincula directamente a los Estados.

El *soft law*, a pesar de ser considerado como el derecho blando, es indispensable dentro del derecho ambiental internacional, puesto que trabaja de la mano con el *hard law*, ya que establece principios que sirven como proyecciones hacia futuro en la creación de un instrumento ambiental vinculante.

Con el propósito de que la Declaración de Tbilisi no quedara como un conjunto de disposiciones sin un medio idóneo para darle eficacia, se dio posteriormente el Congreso Internacional sobre Educación y Formación Ambiental, convocado por la Unesco en Moscú, para revisar el comportamiento de los Estados que decidieron acoger la Declaración de Tbilisi frente a las políticas públicas que estaban realizando, no solo a nivel nacional en materia de educación ambiental, sino también la cooperación que estaban desarrollando los Estados. Esto permitió que la Declaración en mención no quedara como un derecho blando, sino que se le permitiera tener una mayor capacidad de exigir el cumplimiento de las obligaciones a los Estados por medio del congreso realizado en Moscú.

En la Declaración de Río de 1992 sobre el medioambiente, a pesar de establecerse una serie de principios que se entenderían como no vinculantes, fue posible comenzar a discutir de manera indirecta el tema de la responsabilidad internacional del Estado frente al medioambiente y, en complemento, con los instrumentos internacionales ambientales, ya que se estableció una serie de parámetros que recomendaban a una nación acogerlos en busca de la preservación del medioambiente. Estos parámetros eran concernientes a políticas públicas ambientales, educación ambiental, cooperación internacional, pero principalmente nace una obligación del Estado de crear políticas ambientales en su jurisdicción nacional.

En consecuencia, se entiende que surgen dos modalidades de obligaciones: por una parte, la de acatar los principios emanados de un tratado o convenio ambiental; por otra, la obligación que tiene un Estado frente a su propia Nación

de acoplar o crear, por medio de su legislación, medidas necesarias que garanticen el cuidado del medioambiente.

En materia ambiental, se entiende que los convenios, tratados o instrumentos internacionales se originan con la gran necesidad de operar circunstancias o buscar limitar actividades que están afectando en gran medida al medioambiente; con ocasión de lo anterior, se entiende que se puede configurar una grave responsabilidad por parte del Estado que no decide respetar o acatar dichas disposiciones ambientales.

Una de las falencias que consta dentro del derecho ambiental internacional es la inexistencia de órganos jurisdiccionales con funciones para dirimir conflictos de carácter concretamente ambiental, lo que produce que la parte afectada por la vulneración de una norma de carácter ambiental internacional intente encontrar una solución a órganos con principios rectores en derechos humanos. Ello permite argüir que se puede interponer un caso ante una Corte Internacional, pero siempre y cuando haya existido una vulneración a los derechos humanos.

Para brindar una mayor protección a las víctimas, ya sea por la afectación del medioambiente o porque el Estado parte de un instrumento internacional ambiental omitió una norma de carácter internacional, debe existir un principio de inversión de la carga de la prueba, donde el Estado sea el que tenga la obligación de demostrar la inexistencia de un nexo causal entre una conducta y el daño a las víctimas.

Se atribuye que dentro del derecho internacional ambiental existen falacias respecto de mecanismos jurídicos en defensa de los derechos de las víctimas por vulneraciones a normas ambientales e inexistencia de órganos internacionales con enfoque ambiental. Por ello, se determina que es imperioso establecer una serie de principios, normas y procedimientos que permitan la solución de conflictos ambientales que se agrupen dentro de un tratado ambiental internacional; pero, asimismo, dicho tratado debe contar con un órgano especializado en conflictos ambientales con incidencia internacional. Además, los efectos que emanen de un tratado deben tener efectos vinculantes o en lo entendido como *hard law*.

Es importante reconocer al medioambiente como una víctima del CAI, debido a que se evidencian consecuencias radicales y en algunos casos irremediables, además de involucrar la vida y la dignidad de las personas al afectar su modo de vivir a través del medioambiente. Esto radica en que en algunos casos se presenta el medioambiente como un medio para lograr el fin del conflicto armado: la violencia.